

Dictamen sobre la consulta formulada por una empresa gestora de servicios públicos municipales en relación con la transmisión de determinada información de sus trabajadores al comité de empresa.

Una empresa gestora de servicios municipales dedicada a la recogida selectiva de residuos y a la gestión de les basura solicita el parecer de la Autoridad en relación con la posibilidad de entregar al comité de empresa determinada documentación relacionada con sus trabajadores.

En concreto, según el escrito, se plantea la entrega al Comité de Empresa de la documentación siguiente:

- Copia básica de los nuevos contratos de trabajo del mes.
- Copia de la comunicación a contrat@ de los nuevos contratos de trabajo del mes.
- TC2 mensual.
- Relación mensual de trabajadores (con nombre y categoría profesional) que están en situación de incapacidad transitoria (IT) por accidente laboral.
- Relación de horas extras mensuales por trabajador (con nombre y categoría profesional).
- Copia de escritos de sanción o amonestación entregado a trabajadores.

Tras analizar la consulta, sin que se acompañe de más documentación, y de acuerdo con el informe de la Asesoría Jurídica, emito el dictamen siguiente:

I

(...)

II

El Reglamento (UE) 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de abril, relativo a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales (en adelante, RGPD), de aplicación desde el día 25 de mayo de 2018 (artículo 99), en la misma línea de la Ley orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de protección de datos de carácter personal (en adelante, LOPD), y el Reglamento de desarrollo (en adelante, RLOPD), define los datos personales como *“toda información sobre una persona física identificada o identificable («el interesado»); se considerará persona física identificable toda persona cuya identidad pueda determinarse, directa o indirectamente, en particular mediante un identificador, como por ejemplo un nombre, un número de identificación, datos de localización, un identificador en línea o uno o varios elementos propios de la identidad física, fisiológica, genética, psíquica, económica, cultural o social de dicha persona;”*

La información que pueda constar en los documentos a facilitar al Comité de Empresa que permita la identificación directa o indirecta de las personas empleadas se debe tratar de acuerdo con la normativa de protección de datos de carácter personal.

El artículo 4.2 RGPD define el tratamiento como *"cualquier operación o conjunto de operaciones realizadas sobre datos personales o conjuntos de datos personales, ya sea por procedimientos automatizados o no, como la recogida, registro, organización, estructuración, conservación, adaptación o modificación, extracción, consulta, utilización, comunicación por transmisión, difusión o cualquier otra forma de habilitación de acceso, cotejo o interconexión, limitación, supresión o destrucción"*. Se trata de una definición más extensa, pero en la misma línea del artículo 3.c) de la LOPD vigente.

El artículo 5.1.a) RGPD establece que todo tratamiento de datos personales tiene que ser lícito, leal y transparente en relación con el interesado («licitud, lealtad y transparencia»). Para que este tratamiento (transmisión de la información personal de los trabajadores al comité de empresa) sea lícito debe cumplirse alguna de las condiciones previstas en el artículo 6 del RGPD y además hay que tener en cuenta el artículo 9 del RGPD, en el caso de que se trate de categorías especiales de datos.

El artículo 6.1 del RGPD dispone que hay que contar con una base jurídica que legitime el tratamiento, ya sea el consentimiento de la persona afectada, o alguna de las otras circunstancias previstas en el mismo precepto, a saber *"el tratamiento es necesario para el cumplimiento de una obligación legal aplicable al responsable del tratamiento"* (letra c), y que este esté reconocido en una base jurídica de acuerdo con las previsiones de los apartados 2 y 3 del mismo artículo.

El apartado 3 del mismo precepto dispone que: *"La base del tratamiento indicado en el apartado 1, letras c) y e), deberá ser establecida por:*

a) el Derecho de la Unión, o

b) el Derecho de los Estados miembros que se aplique al responsable del tratamiento.

La finalidad del tratamiento deberá quedar determinada en dicha base jurídica o, en lo relativo al tratamiento a que se refiere el apartado 1, letra e), será necesaria para el cumplimiento de una misión realizada en interés público o en el ejercicio de poderes públicos conferidos al responsable del tratamiento".

La remisión a la base legítima establecida conforme al derecho interno de los Estados miembros requiere, en el caso del Estado Español, de acuerdo con el artículo 53 de la Constitución española, que la norma de desarrollo, por tratarse de un derecho fundamental, tenga rango de ley.

Si bien aún se encuentra en tramitación parlamentaria, el Proyecto de Ley Orgánica de Protección de Datos de Carácter Personal, aprobado por el Consejo de Ministros el 10 de noviembre de 2017, y publicado en el BOCG, Congreso de los Diputados Serie A Núm. 13-1 de 24 de noviembre de 2017, se refiere al rango de la norma necesaria para establecer las limitaciones:

"Artículo 8. Tratamiento de datos amparado por la ley.

1.El tratamiento de datos de carácter personal sólo podrá considerarse fundado en el cumplimiento de una obligación legal exigible al responsable, en los términos previstos en el artículo 6.1 c) del Reglamento (UE) 2016/679, cuando así lo prevea una norma de

Derecho de la Unión Europea o una ley, que podrá determinar las condiciones generales del tratamiento y los tipos de datos objeto del mismo así como las cesiones que procedan como consecuencia del cumplimiento de la obligación legal. La ley podrá igualmente imponer condiciones especiales al tratamiento, tales como la adopción de medidas adicionales de seguridad u otras establecidas en el Capítulo IV del Reglamento (UE) 2016/679.

2. El tratamiento de datos de carácter personal sólo podrá considerarse fundado en el cumplimiento de una misión realizada en interés público o en el ejercicio de poderes públicos conferidos al responsable, en los términos previstos en el artículo 6.1 e) del Reglamento (UE) 2016/679, cuando derive de una competencia atribuida por la ley”.

De acuerdo con lo anterior, y contando que no se dispone del consentimiento de los titulares de datos (trabajadores afectados), habrá que ver si existe una base jurídica (ley) que habilite al responsable del tratamiento para transmitir al comité de empresa la información personal de los trabajadores objeto de la consulta.

Así, teniendo en cuenta que el destinatario de la información es el comité de empresa (órgano de representación de los trabajadores), hay que remitirse a las previsiones contenidas en el Texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores (ET), aprobado por el Real decreto legislativo 2/2015, de 23 octubre, marco normativo específico aplicable, y valorar si esta ley habilitaría la comunicación pretendida de datos en los diversos supuestos planteados.

III

El Estatuto de los Trabajadores atribuye al comité de empresa, como órgano colegido representativo del conjunto de trabajadores de la empresa (artículo 63.1 ET), determinadas funciones para cuyo ejercicio reconoce el derecho a acceder a determinada información, que podría incluir datos personales de los trabajadores.

El artículo 64.1 del ET dispone que: *“El comité de empresa tendrá derecho a ser informado y consultado por el empresario sobre aquellas cuestiones que puedan afectar a los trabajadores, así como sobre la situación de la empresa y la evolución del empleo en la misma, en los términos previstos en este artículo”.* Y añade que por información se entiende *“la transmisión de datos por el empresario al comité de empresa, a fin de que este tenga conocimiento de una cuestión determinada y pueda proceder a su examen”.* (...)

A continuación, los apartados 2 a 5 contienen previsiones específicas en relación con las cuestiones o materias sobre las que los comités de empresa tienen derecho a recibir información, alguna de ellas con una periodicidad trimestral (art. 64.2 ET), otras anual (art. 64.3 ET) y otras cuando proceda (art. 64.4 y 5 ET).

El apartado 7, titulado *“Derechos de información y consulta y competencias”*, atribuye al comité de empresa, entre otras, la función *“1 De vigilancia en el cumplimiento de las normas vigentes en materia laboral, de Seguridad Social y empleo, así como el resto de los pactos, condiciones y usos de empresa en vigor, formulando, en su caso, las acciones legales oportunas ante el empresario y los organismos o tribunales competentes”.*

En este contexto, se deberá analizar la naturaleza de los datos personales que puedan constar en los documentos que se pretende facilitar y valorar en qué medida es relevante la obtención

de la información solicitada para el ejercicio de la función de vigilancia y control de la normativa laboral y los pactos acordados que el artículo 67.4 ET atribuye al comité de empresa.

Por otra parte, hay que tener en cuenta las previsiones de otra base jurídica que podría habilitar el tratamiento.

La Ley 19/2014, de 29 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno (en adelante, Ley 19/2014) tiene por objeto, entre otros, “regular y garantizar la transparencia de la actividad pública”, *así como* “Regular y garantizar el derecho de acceso de las personas a la información y documentación públicas” (artículo 1 de la Ley 19/2014).

El artículo 3.1.b) de esta ley incluye en su ámbito de aplicación, entre otros, las sociedades mercantiles con participación mayoritaria de alguna de las entidades públicas a las que se refiere el mismo artículo, entre las que cabe destacar, a efectos de lo que nos interesa, los entes locales de Cataluña.

Según la información disponible en el sitio web (...) se constituye con el objetivo de ofrecer la prestación directa de los servicios vinculados a la gestión de los residuos y la Junta General de accionistas está formada por el Consejo Plenario del Consorcio para la gestión de residuos de la entidad. Así pues, se trata de una sociedad mercantil de capital público vinculada a este ente local.

Al mismo tiempo, la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno, también es aplicable a las sociedades mercantiles locales con participación mayoritaria de los entes locales (art. 2.1.g)).

El artículo 18 de la Ley 19/2014 establece que “Las personas tienen el derecho a acceder a la información pública, a la que se refiere el artículo 2.b, a título individual o en nombre y representación de cualquier persona jurídica legalmente constituida” (apartado 1). El mencionado artículo 2.b) define “*información pública*” como “la información elaborada por la Administración y la que esta tiene en su poder como consecuencia de su actividad o del ejercicio de sus funciones, incluida la que le suministran los demás sujetos obligados de acuerdo con lo establecido por la presente ley”.

La Ley 19/2014 califica como administración pública a los entes instrumentales del sector público a los que se refiere el artículo 3.1.b) (art. 2.f)), como sería el caso de la sociedad que formula la consulta.

Teniendo en cuenta que este tipo de sociedades están sujetas a la legislación de transparencia, la información de que disponen como consecuencia del servicio público que prestan debe ser considerada “*información pública*” y, por lo tanto, queda sometida al régimen de acceso previsto en la Ley 19/2014.

Ahora bien, de acuerdo con el apartado segundo de la Disposición adicional primera de la Ley 19/2014, “El acceso a la información pública en las materias que tienen establecido un régimen de acceso especial es regulado por su normativa específica y, con carácter supletorio, por la presente ley”.

Dado que en este caso los representantes de trabajadores cuentan, como hemos visto, con un régimen específico de derecho de acceso a la información previsto en el artículo 64 del

Estatuto de los Trabajadores, es esta la norma que corresponde aplicar con carácter prioritario, sin perjuicio de la aplicación supletoria del régimen de acceso previsto en la legislación de transparencia.

Hecha esta precisión, y antes de empezar a analizar cada uno de los documentos que se solicitan, hay que tener en cuenta que el RGPD da carta de naturaleza al principio de minimización de los datos, y lo recoge en el artículo 5.1.c), según el que los datos a tratar deben ser adecuados, pertinentes y limitados en relación con la finalidad para la que se tratan. En definitiva, como ya preveía la LOPD, se mantiene la exigencia de que solo se traten los datos en la medida en que resulten imprescindibles para el cumplimiento de la finalidad pretendida.

En este sentido, y como criterio general, hay que tener en cuenta que, si la finalidad perseguida se puede lograr igualmente facilitando la información de manera anonimizada, esta es la primera medida a tener en cuenta de acuerdo con el principio de minimización en el tratamiento de los datos personales.

IV

Primero.- Copia básica de los nuevos contratos de trabajo

La entrega de una copia básica de los contratos a los órganos de representación de los trabajadores está prevista en el artículo 8.4 de la ET:

“El empresario entregará a la representación legal de los trabajadores una copia básica de todos los contratos que deban celebrarse por escrito, a excepción de los contratos de relación laboral especial de alta dirección sobre los que se establece el deber de notificación a la representación legal de los trabajadores.

Con el fin de comprobar la adecuación del contenido del contrato a la legalidad vigente, esta copia básica contendrá todos los datos del contrato a excepción del número del documento nacional de identidad o del número de identidad de extranjero, el domicilio, el estado civil, y cualquier otro que, de acuerdo con la Ley Orgánica 1/1982, de 5 de mayo (RCL 1982, 1197), de protección civil del derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen, pudiera afectar a la intimidad personal. El tratamiento de la información facilitada estará sometido a los principios y garantías previstos en la normativa aplicable en materia de protección de datos.

La copia básica se entregará por el empresario, en plazo no superior a diez días desde la formalización del contrato, a los representantes legales de los trabajadores, quienes la firmarán a efectos de acreditar que se ha producido la entrega.

(...)”

De acuerdo con este precepto, y a efectos de poder comprobar la adecuación del contenido del contrato a la legalidad vigente, el empresario debe entregar a la representación de los empleados la copia básica de todos los contratos celebrados con la única excepción de los contratos de alta dirección, sobre los que existe solamente la obligación de notificación.

Así mismo, el artículo 64.4 in fine del ET establece que *“... el comité de empresa tendrá derecho a recibir la copia básica de los contratos así como la notificación de las prórrogas y de las denuncias correspondientes a los mismos en el plazo de diez días siguientes a que tuvieran lugar”*.

Así pues, el ET exige que el empresario entregue por escrito a los representantes legales de los empleados una copia básica de todos los contratos celebrados salvo los que estén sujetos a la relación laboral especial de alta dirección, de acuerdo con el artículo 2.1.a) ET y el Real decreto 1382/1985, de 1 de agosto, por el que se regula la relación laboral de carácter especial del personal de alta dirección. Para este tipo de contratos, el ET solo obliga a la empresa a comunicar su existencia.

El artículo 1.2 del RD 1382/1985 considera personal de alta dirección *“aquellos trabajadores que ejercitan poderes inherentes a la titularidad jurídica de la Empresa, y relativos a los objetivos generales de la misma, con autonomía y plena responsabilidad sólo limitadas por los criterios e instrucciones directas emanadas de la persona o de los órganos superiores de gobierno y administración de la Entidad que respectivamente ocupe aquella titularidad”*

De conformidad con el artículo 8.4 ET, el acceso a estos documentos dependerá de la relación laboral que estos trabajadores mantengan con la empresa. Si alguna de estas personas está vinculada con la empresa a través de un contrato de alta dirección, hay que considerar que la exclusión de la norma es lo bastante explícita como para entender que no habría habilitación para comunicar los datos contenidos en este tipo de contratos y, por lo tanto, la entrega de la copia de estos documentos requeriría del consentimiento de la persona o personas afectadas.

En cambio, para los trabajadores sujetos al régimen general, la empresa estaría obligada a entregar las copias escritas de los contratos suscritos con la finalidad de comprobar la adecuación de los mismos a la legalidad vigente, en los términos previstos en el artículo 8.4 ET.

En este sentido, el mismo precepto prevé la eliminación de datos personales contenidos en el contrato como el número de DNI o NIE, el domicilio, el estado civil y podríamos añadir cualquier otro dato (como por ejemplo, la firma) por ser innecesarios y excesivos para dar cumplimiento a la finalidad de vigilancia de la legalidad vigente atribuida a los representantes de los trabajadores. También habrá que excluir cualquier dato que pueda afectar a la intimidad personal del empleado. A tal efecto, es preciso recordar que, tal y como afirmó el Tribunal Constitucional, el acceso a la información retributiva que pueda constar en el contrato no lesiona el derecho a la intimidad de los trabajadores (STC 142/1993).

En lo que respecta a los contratos de alta dirección, pese a que no exista la obligación de entregar una copia del contrato, cabe recordar que la Ley 19/2014 obliga a la Administración pública (concepto en el que se incluyen las empresas participadas mayoritariamente por o vinculadas a entes públicos), (art. 2.f y art. 3.1.b) de la Ley 19/2014) a publicar determinada información en relación con las retribuciones del personal.

Así, el artículo 11.1 de la Ley 19/2014 dispone que se deben hacer públicas:

“ b) Las retribuciones, indemnizaciones y dietas, las actividades y los bienes de los miembros del Gobierno, de los altos cargos de la Administración pública y del personal

directivo de los entes públicos, las sociedades, las fundaciones y los consorcios, y las indemnizaciones que han de percibir al dejar de ejercer su cargo.

(...)

e) La información general sobre las retribuciones, indemnizaciones y dietas percibidas por los empleados públicos, agrupada en función de los niveles y cuerpos”.

De acuerdo con este precepto, y en lo relativo al personal directivo de la entidad consultante, se debería publicar individualizadamente la información sobre las retribuciones percibidas, lo que incluiría el importe íntegro para cualquier concepto retributivo, indemnización o dieta. Esta previsión afectaría, como mínimo, a cada uno de los miembros del Consejo de Administración (órgano de dirección de la sociedad). Según el texto de la Ley, la retribución se debería expresar de forma individualizada para cada puesto y cualquier concepto retributivo.

Desde el punto de vista del derecho a la protección de datos en lo que respecta esta información que se debe publicar por previsión expresa de la Ley 19/2014, no debe haber duda alguna acerca de la posibilidad de entregarla al comité de empresa en estos términos.

Esta Autoridad ha tenido ocasión de analizar varias solicitudes sobre el acceso a la información retributiva del personal vinculado a otras entidades sujetas a la Ley 19/2014, en el marco de expedientes de reclamaciones presentadas a la GAIP y disponibles en el sitio web de la Autoridad (IAI 9/2016 e IAI 19/2016, entre otros).

En este sentido, y de acuerdo con el criterio sostenido por la Autoridad en relación con el acceso a la información retributiva de los trabajadores que no forman parte de los máximos órganos de dirección de los respectivos entes que resultan obligados por la Ley 19/2014, cabe apuntar que, si bien siempre existe la posibilidad de acabar relacionando indirectamente la información retributiva asociada a un puesto de trabajo con la persona que lo ocupa, facilitar esta información de manera que se identifique directamente a las personas afectadas resulta una medida más intrusiva para la protección de datos de carácter personal, que solo parece justificada en determinados casos en los que las características del puesto de trabajo lo justifiquen.

Esto obliga a distinguir dos situaciones:

- a) Por un lado, el personal que ocupa puestos de trabajo de confianza o de especial responsabilidad dentro de la organización, ya esté vinculado con la empresa mediante un contrato de alta dirección o de otro tipo. Aunque en estos casos la ley no prevé la publicación de sus retribuciones en el Portal de la Transparencia, en lo que se refiere a las solicitudes de acceso a la información, en principio se pueden hacer extensivas a este personal las consideraciones que se han hecho con respecto al personal directivo, puesto que el conocimiento de sus retribuciones puede ser relevante para el control de la utilización de los recursos públicos por la singularidad de los puestos así como por el nivel retributivo que suelen conllevar. En este caso, resultaría justificado facilitar información individualizada sobre los puestos e incluso identificar a las personas afectadas.
- b) Por otra parte, en cuanto al resto del personal para el que no concurren estas circunstancias, en principio, al tratarse de puestos con nivel de responsabilidad inferior y, por consiguiente, con un menor nivel retributivo, la evaluación del uso de los

recursos públicos se podría hacer sin necesidad de identificar a las personas afectadas.

Teniendo en cuenta este criterio, la legislación de transparencia habilitaría a cualquier ciudadano por la vía del ejercicio del derecho de acceso la cesión de los datos retributivos de las personas que dentro de la empresa ocupan puestos de confianza o de especial responsabilidad en el seno de la organización y que estén vinculadas a la empresa a través de un contrato de alta dirección o de otro tipo. Si esta información fuera accesible a cualquier ciudadano, con más motivo debería serlo para el comité de empresa, órgano representante de los trabajadores que actúa en defensa de sus derechos e intereses.

Así pues, la Ley 19/2014 habilitaría el acceso a los datos retributivos de aquellas personas que forman parte del consejo de administración y de las que, pese a no formar parte del mismo, ocupan puestos de confianza o de responsabilidad, ya estén vinculadas por un contrato de alta dirección o de otro tipo.

Por lo tanto, independientemente de si el ET no habilita la entrega de la copia de los contratos de alta dirección, la aplicación supletoria de la Ley de transparencia permitiría el acceso del comité de empresa a los datos retributivos de las personas vinculadas a la empresa mediante un contrato de alta dirección.

V

Segundo.- Copia de la comunicación contrat@ de los nuevos contratos de trabajo del mes.

La comunicación de la contratación on-line a través de la aplicación Contrat@ del Servei Públic d'Ocupació permite que empresarios, a título propio, y empresas y profesionales colegiados, en representación de terceros, comuniquen el contenido de la contratación laboral a los servicios públicos de empleo desde su propio despacho o sede profesional.

De acuerdo con el artículo 8.3 del ET *“El empresario está obligado a comunicar a la oficina pública de empleo, en el plazo de los diez días siguientes a su concertación y en los términos que reglamentariamente se determinen, el contenido de los contratos de trabajo que celebre o las prórrogas de los mismos, deban o no formalizarse por escrito”*.

Asimismo, el apartado 4 del mismo precepto obliga al empresario, como hemos visto, a entregar a los representantes legales de los trabajadores, en un plazo no superior a los diez días desde su formalización, la copia básica del contrato, que debe estar firmada por el representante a los efectos de acreditar que se ha realizado la entrega. Posteriormente, la copia básica se envía a la oficina de empleo.

El Real Decreto 1424/2002, de 27 de diciembre, por el que se regula la comunicación del contenido de los contratos de trabajo y de sus copias básicas al Servei Públic d'Ocupació, y el uso de medios telemáticos, dispone en el artículo 1, en la línea del artículo 8.3 y 8.4 *in fine* del ET:

“1. Los empresarios están obligados a comunicar a los Servicios Públicos de Empleo, en el plazo de los diez días hábiles siguientes a su concertación, el

contenido de los contratos de trabajo que celebren o las prórrogas de los mismos, deban o no formalizarse por escrito.

2. Los empresarios deberán enviar o remitir a los Servicios Públicos de Empleo la copia básica de los contratos de trabajo, previamente entregada a la representación legal de los trabajadores, si la hubiere”.

En lo que se refiere al contenido de las comunicaciones, el artículo 3 de esta norma dispone:

“1. Las comunicaciones del contenido de los contratos de trabajo o de sus prórrogas a las que se alude en el artículo anterior contendrán los datos que se definan como obligatorios por el Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales.

2. Tales datos se referirán a la identificación del trabajador, de la empresa, a los requisitos específicos de cada modalidad contractual, de las transformaciones o conversiones de los contratos de trabajo temporales en indefinidos, de los llamamientos de los trabajadores fijos discontinuos y de los pactos de horas complementarias en los contratos a tiempo parcial indefinido, así como a los datos de las certificaciones expedidas por la Administración pública o entidad encargada de gestionar la formación de trabajadores sustituidos durante dichos periodos por trabajadores desempleados beneficiarios de prestaciones por desempleo y a los de las comunicaciones que legal o reglamentariamente se establezcan según lo dispuesto en su respectiva normativa reguladora”.

A tal efecto, la Orden ESS/1727/2013, de 17 de septiembre, por la que se modifica la Orden TAS/770/2003, de 14 de marzo, por la que se desarrolla el Real Decreto 1424/2002, de 27 de diciembre, dispone en el Anexo I la relación de datos obligados a comunicar a los servicios públicos de empleo y distingue entre los datos de la empresa y los de los trabajadores (NIF, nombre y apellidos, fecha de nacimiento, sexo, nacionalidad, país y municipio de domicilio).

El apartado 2 de este anexo enumera los datos obligatorios a comunicar de todos los contratos y distingue primero entre los comunes a todos ellos y luego los que corresponden según modalidad y otras características del contrato.

La normativa específica no prevé el acceso por parte de los órganos de representación al contenido de las comunicaciones de los nuevos contratos al Servei Públic d’Ocupació. En este sentido, el artículo 5 del RD 1424/2002, de 27 de diciembre, relativo a los derechos de información de los trabajadores y de sus representantes legales, dispone:

“ 1. Los trabajadores podrán en cualquier momento solicitar de los Servicios Públicos de Empleo información del contenido de las comunicaciones a las que se refieren los artículos 1 y 3 en las que aquéllos sean parte.

2. La información relativa a los datos de los contratos de trabajo provenientes de las copias básicas de los mismos, a la que se hace referencia en el apartado 2 del artículo anterior, estará a disposición de los representantes legales de los trabajadores, a través de los órganos de participación institucional de los mismos en los correspondientes Servicios Públicos de Empleo”.

Así, aunque se prevé que el empleado pueda solicitar al Servei Públic d'Ocupació la información del contenido de las comunicaciones realizadas por la empresa y referidas al propio contrato de trabajo, el comité de empresa solamente podría acceder a la copia básica del contrato remitido por la empresa.

No obstante, no se puede descartar que pueda ser relevante para el comité de empresa, a los efectos de ejercer sus funciones de vigilancia en cumplimiento de la normativa laboral, disponer de la información que acredite que el empresario ha cumplido con su obligación de comunicación al Servei Públic d'Ocupació del nuevo contrato en los términos previstos en el artículo 8.3 del ET.

Visto el contenido obligatorio de los datos que hay que consignar en estas comunicaciones (Anexo I de la Orden ESS/1727/2013), la información personal del trabajador que pueda constar no parece diferir de los datos que ya figurarían en la copia básica del contrato y que se debe entregar al comité de empresa. En la medida en que los datos personales que se envían en la comunicación sean los mismos que constan en la copia básica del contrato enviado al comité de empresa, la transmisión de dicha información no supondría una mayor intromisión en la privacidad del trabajador que la que supone acceder a la copia básica y que el responsable del tratamiento (la empresa) está obligado a entregar. Si esto es así, y siempre que se eliminen los datos personales que no sean el nombre y apellidos del trabajador que puedan aparecer en la hoja de la comunicación (por ejemplo, número de DNI, domicilio, etc.) y cualquier otra información que sea innecesaria y excesiva, tal y como debe hacerse con la copia básica del contrato, no parece que la normativa de protección de datos pueda suponer una limitación en este caso.

VI

Tercero.- Documento TC2 de bases de cotización a la Seguridad Social mensual.

El documento TC-2, boletín de cotización para la liquidación e ingreso de cuotas de los distintos regímenes de la Seguridad Social, o la Relación Nominal de Trabajadores (RNT) que lo sustituye con la implantación del nuevo sistema de liquidación directa de cuotas a la Seguridad social, además de contener la relación nominal de los trabajadores (abreviatura del nombre y apellidos de los trabajadores, DNI y número de afiliación a la Seguridad Social), incluye los datos de cotización (empleo, número de días u horas, clave de base de cotización e importe de las bases), pero también informa acerca de situaciones especiales de los trabajadores que tienen derecho a alguna deducción o compensación.

Estas deducciones y compensaciones pueden hacer referencia a enfermedades comunes o accidentes no laborales, entre otras cuestiones. Se trata de información que nos puede llevar a conocer, aunque sea de forma indirecta, datos de salud de los empleados (situaciones de discapacidad o salud laboral) y como tales son datos especialmente protegidos, incluidos en lo que el RGPD denomina "categorías especiales de datos".

El artículo 9. 1 del RGPD establece que:

"Quedan prohibidos el tratamiento de datos que revelen el origen étnico o racial, las opiniones políticas, las convicciones religiosas o filosóficas, o la afiliación sindical, y el tratamiento de datos genéticos, datos biométricos dirigidos a identificar de manera

unívoca a una persona física, datos relativos a la salud o datos relativos a la vida sexual o las orientaciones sexuales de una persona física”.

Se prohíben, con carácter general, los tratamientos que revelen datos personales de este tipo salvo cuando se den las situaciones específicas previstas en el mismo Reglamento. El apartado 2 del artículo 9 RGPD enumera las circunstancias que, de darse, permitirían el tratamiento, con lo que establece un “*numerus clausus*” de posibilidades de tratamiento.

El artículo 64.2 c) del ET reconoce el derecho a los representantes de los trabajadores a recibir información sobre el índice de ausentismo y sus causas, los accidentes laborales y las enfermedades profesionales o la tasa de siniestralidad, entre otros. Ahora bien, el mismo artículo explicita que esta información debe comunicarse de forma estadística, es decir, sin identificar trabajadores concretos. Ello conlleva que la comunicación, con identificación de los trabajadores, del tipo de información que contiene el documento TC-2, contravendría las previsiones del mismo ET.

La Ley 19/2014 de aplicación supletoria también es clara en lo que respecta al acceso a datos de salud y otros que merecen especial protección, al limitar el acceso a los mismos salvo si se cuenta con el consentimiento expreso de los afectados en el momento de formular la solicitud de acceso. Así, de acuerdo con el artículo 23 LTC: *“Las solicitudes de acceso a la información pública deben ser denegadas si la información que se desea obtener contiene datos personales especialmente protegidos, como los relativos a la ideología, la afiliación sindical, la religión, las creencias, el origen racial, la salud y la vida sexual, así como los relativos a la comisión de infracciones penales o administrativas que no conlleven la amonestación pública al infractor, salvo que el afectado lo consienta expresamente mediante un escrito que debe acompañar la solicitud”.*

Por su parte, el artículo 15.1 de la Ley 19/2013 establece que *“(…) Si la información incluyese datos especialmente protegidos a los que se refiere el apartado 3 del artículo 7 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, o datos relativos a la comisión de infracciones penales o administrativas que no conlleven la amonestación pública al infractor, el acceso sólo se podrá autorizar en caso de que se cuente con el consentimiento expreso del afectado o si aquél estuviera amparado por una norma con rango de Ley”.*

En cuanto a los datos retributivos contenidos en el boletín de cotización, hay que tener en cuenta que los artículos 8.4 y 64.4 del ET prevén, como hemos visto, el acceso por parte de los representantes de los trabajadores a la copia básica del contrato, lo que conlleva que estos puedan disponer de la información de carácter retributivo que conste en el contrato. Más allá de esto, no hay ninguna otra previsión legal específica que legitime al comité de empresa para acceder a los datos retributivos de los trabajadores.

Por otro lado, de acuerdo con la Ley 19/2014, de transparencia, el acceso a la información sobre retribuciones podría producirse en los términos expuestos en el fundamento jurídico IV al que nos remitimos.

Además, y a falta de los motivos concretos que el comité de empresa pueda aducir que justifiquen el acceso a la relación nominal de los trabajadores que contiene el documento TC-2, y habida cuenta de que la finalidad debería enmarcarse dentro de las funciones de vigilancia y cumplimiento de las normas vigentes en materia laboral, de seguridad social y empleo, no parece que esta finalidad pueda justificar el acceso a la información retributiva que contiene

este boletín de cotización, que entendemos sería en todo caso excesiva y contraria al principio de minimización de los datos (artículo 5.1.c) del RGPD).

Sin embargo, no hay que descartar la posibilidad de dar la información al comité de empresa sobre la relación nominal de trabajadores para los que la empresa ha cotizado. Habida cuenta de que el comité de empresa tiene que disponer de la copia básica de los contratos, con el nombre y los apellidos de los trabajadores, el acceso a dicha información no supondría una mayor injerencia en su privacidad.

VII

Cuarto. Relación mensual de trabajadores (con nombre y categoría profesional) que están en situación de IT por un accidente laboral.

El artículo 64.2.d) del ET dispone que el comité de empresa tendrá derecho a ser informado trimestralmente: *“De las estadísticas sobre el índice de absentismo y las causas, los accidentes de trabajo y enfermedades profesionales y sus consecuencias, los índices de siniestralidad, los estudios periódicos o especiales del medio ambiente laboral y los mecanismos de prevención que se utilicen”.*

Asimismo, el apartado 64.7.2º del ET atribuye al comité de empresa las funciones *“De vigilancia y control de las condiciones de seguridad y salud en el desarrollo del trabajo en la empresa, con las particularidades previstas en este orden por el artículo 19”.*

El apartado 5 del artículo 19 del ET dispone: ***“Los delegados de prevención y, en su defecto, los representantes legales de los trabajadores en el centro de trabajo, que aprecien una probabilidad seria y grave de accidente por la inobservancia de la legislación aplicable en la materia, requerirán al empresario por escrito para que adopte las medidas oportunas que hagan desaparecer el estado de riesgo; si la petición no fuese atendida en un plazo de cuatro días, se dirigirán a la autoridad competente; esta, si apreciase las circunstancias alegadas, mediante resolución fundada, requerirá al empresario para que adopte las medidas de seguridad apropiadas o que suspenda sus actividades en la zona o local de trabajo o con el material en peligro. También podrá ordenar, con los informes técnicos precisos, la paralización inmediata del trabajo si se estima un riesgo grave de accidente”.***

La Ley 31/1995, de 8 de noviembre, de prevención de riesgos laborales, prevé la participación de los trabajadores, a través de las organizaciones sindicales más representativas, en la elaboración de la política de prevención de riesgos laborales (véanse los arts. 5.1.b) y 12 de la Ley 31/1995). El artículo 34.2 de la misma ley dispone que:

“A los Comités de empresa, a los Delegados de personal y a los representantes sindicales les corresponde, en los términos que, respectivamente, les reconocen el Estatuto de los Trabajadores, la Ley de Organos de Representación del Personal al Servicio de las Administraciones Públicas y la Ley Orgánica de Libertad Sindical, la defensa de los intereses de los trabajadores en materia de prevención de riesgos en el trabajo. Para ello, los representantes del personal ejercerán las competencias que dichas normas establecen en materia de información, consulta y negociación, vigilancia y control y ejercicio de acciones ante las empresas y los órganos y tribunales competentes”.

De acuerdo con la mencionada normativa, los representantes de los trabajadores deben recibir información periódica sobre los accidentes laborales, pero tal y como prevé el ET lo que se debe mandar a los representantes de los trabajadores son estadísticas y, por lo tanto, sin referencias a trabajadores concretos, por lo que dentro del régimen de acceso de los representantes de los trabajadores no existen previsiones acerca de la comunicación de los datos de los trabajadores que se hallan en situación de incapacidad transitoria por accidente laboral.

La legislación de transparencia, de aplicación supletoria en este caso, limita el acceso a los datos relativos a la salud salvo si se cuenta con el consentimiento expreso y por escrito de la persona afectada que debe acompañar la solicitud (artículo 23 de la LTC). Por lo tanto, salvo si se dispone del consentimiento expreso y por escrito de los afectados habrá que limitar el acceso a la información en los términos planteados en la consulta.

Cabe apuntar en este sentido que la información relacionada con datos de salud de los trabajadores es merecedora de especial protección al estar incluida en el artículo 9 del RGPD dentro las categorías especiales de datos. Tal y como se ha expuesto en el fundamento jurídico anterior, el RGPD prohíbe con carácter general los tratamientos que revelen datos personales de este tipo excepto si se dan las situaciones específicas previstas en el mismo reglamento, sin que en este caso concurren ninguna de esas situaciones.

VIII

Quinto. Relación de horas extras mensuales por trabajador (con nombre y categoría profesional)

El artículo 64.1 del ET reconoce el derecho del comité de empresa a ser informado y consultado por parte del empresario sobre aquellas cuestiones que puedan afectar a los trabajadores, así como la situación de la empresa y la evolución del empleo. allá parte de esto, no hay previsiones específicas respecto a una eventual comunicación individualizada y vinculada a cada empleado sobre las horas extraordinarias realizadas.

Por lo tanto, no parece existir suficiente habilitación legal en base a la normativa para que, con carácter general, la empresa comunique al comité de empresa el listado con la información sobre las horas extras realizadas en los términos que plantea la consulta (con la identificación de los trabajadores) excepto si se dispone del consentimiento previo de los afectados (artículo 6.1 del RGPD).

No obstante, hay que analizar si a través del ejercicio del derecho al acceso a la información pública reconocido en la legislación de transparencia (de aplicación supletoria en este caso) existiría habilitación legal para remitir al comité de empresa dicha información y, en este sentido, hay que tener presente que cuando la información pública a la que se pretende acceder contiene datos personales, hay que tener en cuenta los límites previstos en los artículos 21, 23 y 24 de la misma ley.

Así, habida cuenta de que la información retributiva de los trabajadores no tiene la consideración de dato especialmente protegido (artículo 23 de la LTC), habría que aplicar el artículo 24.2 LTC, según el cual:

“2. Si se trata de otra información que contiene datos personales no incluidos en el artículo 23, se puede dar acceso a la información, previa ponderación razonada del interés público en la divulgación y los derechos de las personas afectadas. Para realizar dicha ponderación deben tenerse en cuenta, entre otras, las siguientes circunstancias:

a) El tiempo transcurrido.

b) La finalidad del acceso, especialmente si tiene una finalidad histórica, estadística o científica, y las garantías que se ofrezcan.

c) El hecho de que se trate de datos relativos a menores de edad.

d) El hecho de que pueda afectar a la seguridad de las personas.

(...).”

Al hacer esta ponderación entre los distintos derechos e intereses en juego, hay que tener en cuenta que el destinatario de la información es el órgano de representación de los trabajadores al que la normativa específica atribuye expresamente las funciones de vigilancia en el cumplimiento de las normas vigentes en materia laboral y el resto de pactos y condiciones que se hayan podido establecer (art.64.7 ET).

En el ejercicio de estas funciones de vigilancia, podría ser necesario disponer de una relación individualizada de horas extraordinarias realizadas por los trabajadores. Eso permitiría al órgano de representación de los trabajadores comprobar la correcta asignación de horas de acuerdo con los criterios previstos en el artículo 35 del ET, en el convenio colectivo vigente o en los respectivos contratos laborales. No obstante, esta finalidad se puede lograr igualmente sin necesidad de sacrificar la privacidad de los trabajadores afectados.

Hay que tener en cuenta que la divulgación de información sobre los ingresos de una persona física facilita la obtención de un perfil económico de la persona afectada que puede acabar perjudicándole tanto en el ámbito profesional como social, ante instituciones financieras, etc. Pese a que es cierto que en este caso la información retributiva solamente se referiría a uno de los complementos salariales (horas extraordinarias), también lo es que el comité de empresa puede disponer de la copia básica del contrato y, por lo tanto, conocer el sueldo y los demás complementos retributivos pactados.

El principio de minimización de los datos (el artículo 5.1.c) del RGPD), exige que solo se traten los datos que sean adecuados, pertinentes y limitados en relación con los fines para los que se tratan .

Para respetar este principio, se podría facilitar un listado mensual con las horas extras realizadas por cada trabajador, sustituyendo su nombre y apellidos por un código numérico asignado a cada uno de ellos, de modo que se pudiera ver y controlar la distribución de estas horas entre el colectivo de trabajadores agrupados por categorías profesionales.

Sustituir el nombre y apellidos por un código no identificable supondría lo que se conoce en términos del nuevo RGPD como “seudonimización”: *“el tratamiento de datos personales de manera tal que ya no puedan atribuirse a un interesado sin utilizar información adicional, siempre que dicha información adicional figure por separado y esté sujeta a medidas técnicas*

y organizativas destinadas a garantizar que los datos personales no se atribuyan a una persona física identificada o identificable,” (artículo 4.5 del RGPD).

A tal efecto, el código debería mantenerse en cada comunicación que se efectuara en este sentido al comité de empresa para poder ver la acumulación de horas extras mensuales asignadas a cada uno de ellos, pero solamente se debería utilizar para el seguimiento de la realización de horas extras, y no para cualquier otra información distinta a la de este tratamiento concreto.

Si se tratara de un código de identificación interno de cada empleado utilizado con carácter general para todas las actuaciones realizadas en el ámbito laboral del trabajador, sería fácil que el cruce de los diversos datos que obtuviera el comité de empresa posibilitara su identificación y el resultado sería el mismo que el que puede tener identificar a los trabajadores con su número de DNI.

Para que los códigos resulten efectivos desde la perspectiva de la protección de datos, hay que asegurar que la identidad del trabajador solamente la conoce quien atribuye el código, de modo que el trabajador no resulte identificable para ninguna otra persona, entre otras, los representantes de los trabajadores que recibirán la información.

Tras ponderar los derechos e intereses en juego, se considera que la opción de facilitar un listado de las horas extras junto con un código numérico en sustitución del nombre y los apellidos de los trabajadores sería la más idónea para lograr en este caso el justo equilibrio entre el derecho a la protección de datos personales de los trabajadores afectados (artículo 18.4 CE) y el derecho de acceso a la información pública del comité de empresa (artículo 18 Ley 19/2014). Con esta solución se podría satisfacer el derecho de acceso del comité de empresa sin por ello menoscabar el derecho a la protección de datos personales de los trabajadores. Por lo tanto, siempre que sea posible, habría que proceder así.

Dicho esto, lo cierto es que no se puede descartar que, en el ejercicio de esta función de control y vigilancia en la asignación de las horas o trabajos extraordinarios, en un determinado momento acabe resultando necesario disponer de la identificación de algún empleado concreto. Sería el caso, por ejemplo, del supuesto en que, tras comparar los distintos listados que la empresa habría facilitado mensualmente al comité, este detectara determinadas situaciones anómalas o irregulares en relación con la adjudicación de las horas extraordinarias entre los distintos trabajadores.

XIX

Sexto. Copia de escritos de sanción o amonestación entregados a los trabajadores

El artículo 64.4. del ET prevé que el comité de empresa, con la periodicidad que proceda en cada caso, tiene derecho a “*c) Ser informado de todas las sanciones impuestas por faltas muy graves*”.

Este precepto contempla una habilitación específica para la comunicación a los representantes de los trabajadores de todas las sanciones impuestas por faltas muy graves. En estos casos, el legislador ha considerado necesario este acceso en particular, que

habilitaría la comunicación a los representantes de los trabajadores, sin el consentimiento de las personas afectadas, de las sanciones impuestas por faltas muy graves.

Más allá de esto, en el marco del despido disciplinario, el artículo 54 del ET prevé que el contrato se pueda extinguir por decisión del empresario mediante un despido basado en un incumplimiento grave y culpable del empleado e incluye una lista cerrada de supuestos que pueden considerarse incumplimientos contractuales. El artículo 55 del ET relativo a la forma y efectos del despido disciplinario dispone que:

“1. El despido deberá ser notificado por escrito al trabajador, haciendo figurar los hechos que lo motivan y la fecha en que tendrá efectos.

Por convenio colectivo podrán establecerse otras exigencias formales para el despido.

Cuando el trabajador fuera representante legal de los trabajadores o delegado sindical procederá la apertura de expediente contradictorio, en el que serán oídos, además del interesado, los restantes miembros de la representación a que perteneciere, si los hubiese.

Si el trabajador estuviera afiliado a un sindicato y al empresario le constare, deberá dar audiencia previa a los delegados sindicales de la Sección sindical correspondiente a dicho sindicato.

2. (...).”

El ET prevé unos supuestos muy concretos para dar audiencia o comunicar determinadas circunstancias de un proceso de despido disciplinario de un trabajador, como es el caso de que este sea representante de los trabajadores o que esté afiliado a un sindicato. En estos casos, procede escuchar o dar audiencia previa a determinados representantes sindicales, siempre en los términos del citado artículo 55 del ET.

El Considerando 41 del RGPD, según el que el rango de la norma que sirve de base para el tratamiento se debe determinar de acuerdo con el ordenamiento constitucional de cada Estado Miembro (en el caso español, el artículo 53 de la CE requeriría que fuera una norma con rango de ley, como ha recordado el Tribunal Constitucional por ejemplo en la STC 292/2000), y, además, debe ser clara y precisa y su aplicación previsible para sus destinatarios, de conformidad con la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea y del Tribunal Europeo de Derechos Humanos.

En este caso, en la medida en que la habilitación se limita a aquellas sanciones impuestas por la comisión de faltas muy graves (art. 64.4. c) del ET) y a los despidos disciplinarios iniciados a representantes de los trabajadores o miembros de un sindicato, las normas serían proporcionales al fin perseguido.

Por otro lado, y dada la aplicación supletoria de la legislación de transparencia, hay que tener en cuenta que el artículo 23 de la LTC excluye del derecho de acceso los datos relativos a la comisión de infracciones penales o administrativas excepto si se dispone del consentimiento expreso de los afectados.

El artículo 15.1 de la Ley 19/2013 establece que el acceso a este tipo de datos solo se puede autorizar en caso de que se cuente con el consentimiento expreso del afectado o que esté amparado por una norma con rango de Ley.

En esta línea, el Proyecto de Ley Orgánica de Protección de Datos de carácter Personal, aprobado por el Consejo de Ministros el 10 de noviembre de 2017, y publicado en el BOCG, Congreso de los Diputados Serie A Núm. 13-1 de 24 de noviembre de 2017 que se encuentra en tramitación regula en el artículo 27 el tratamiento de los datos relativos a infracciones y sanciones administrativas y dispone:

1. A los efectos del artículo 86 del Reglamento (UE) 2016/679, el tratamiento de datos relativos a infracciones y sanciones administrativas, incluido el mantenimiento de registros relacionados con las mismas, exigirá:

a) Que los responsables de dichos tratamientos sean los órganos competentes para la instrucción del procedimiento sancionador, para la declaración de las infracciones o la imposición de las sanciones.

b) Que el tratamiento se limite a los datos estrictamente necesarios para la finalidad perseguida por aquél.

2. Cuando no se cumpla alguna de las condiciones previstas en el apartado anterior, los tratamientos de datos referidos a infracciones y sanciones administrativas habrán de estar autorizados por una ley, en la que se regularán, en su caso, garantías adicionales para los derechos y libertades de los afectados”.

Por todo ello, se puede concluir que, más allá de los supuestos específicos previstos en el artículo 55 del ET con respecto a los representantes de los trabajadores o a los miembros de un sindicato, solo sería conforme a la normativa de protección de datos la comunicación de esta información de manera individualizada, indicando el nombre y los apellidos de la persona trabajadora sancionada, y la sanción impuesta en el caso de una falta muy grave (supuesto concreto previsto en el artículo 64.4. c) del ET). En los demás casos, únicamente se podrá entregar la información de forma anonimizada.

X

Finalmente, cabe señalar que el artículo 5.1. f) del RGPD recoge dentro de los principios que debe cumplir todo tratamiento la obligación de que los datos personales sean tratados de tal forma que se garantice una seguridad adecuada, incluyendo la protección contra el tratamiento no autorizado o ilícito y contra su pérdida, destrucción o daño accidental mediante la aplicación de medidas técnicas u organizativas apropiadas («integridad y confidencialidad»).

En esta línea, los representantes de los trabajadores deben observar sigilo profesional de conformidad con el artículo 65.2 del ET:

“2. Los miembros del comité de empresa y este en su conjunto, así como, en su caso, los expertos que les asistan, deberán observar el deber de sigilo con respecto a aquella información que, en legítimo y objetivo interés de la empresa o del centro de trabajo, les haya sido expresamente comunicada con carácter reservado.

3. En todo caso, ningún tipo de documento entregado por la empresa al comité podrá ser utilizado fuera del estricto ámbito de aquella ni para fines distintos de los que motivaron su entrega.

El deber de sigilo subsistirá incluso tras la expiración de su mandato e independientemente del lugar en que se encuentre”.

Conclusiones

La normativa de protección de datos no impediría el acceso del comité de empresa a la copia básica del contrato o a la comunicación al Servei Públic d’Ocupació a través de la aplicación *contrat@* (puntos primero y segundo), siempre que se haga en los términos expuestos en los fundamentos IV y V del presente dictamen.

El acceso a la relación de horas extras mensuales realizadas por los trabajadores (punto quinto) debería facilitarse sustituyendo el nombre y apellidos de los trabajadores por un código numérico que no permitiera la identificación de estas personas.

El acceso al documento TC-2 mensual o Relación nominal de trabajadores (punto tercero) debería contar con el consentimiento expreso de los mismos sin perjuicio de que se pueda facilitar una relación con el nombre y los apellidos de los trabajadores por los que la empresa ha cotizado.

El acceso a la relación mensual de trabajadores que se encuentran en situación de IT por accidente laboral (punto cuarto) no se puede facilitar sin contar con el consentimiento expreso de los afectados.

El acceso a los escritos de sanción o amonestación a los trabajadores (punto sexto) no se puede facilitar sin contar con el consentimiento expreso de los afectados, salvo si se trata de sanciones por la comisión de faltas muy graves, y todo ello sin perjuicio de que tanto en este supuesto como en el anterior se pueda remitir la información de manera anonimizada.

Barcelona, 25 de julio de 2018